# Gedanken über einige Punkte des Criminalrechtes in drey Abhandlungen

von

Andreas Zaupser, Hofkriegsraths Sekretär in Baiern.

Neue verbesserte, und vermehrte Auflage.

München 1777

gedruckt bey Johann Paul Jakob Vötter, churfl. Hof- Akademie- und Landschaftsbuchdrucker.

Gedanken über einige Punkte des Criminalrechts.

Imprimantur.

Sig. München in dem churfürstl. Bücher-Censur-Collegio den 2ten May 1777.

Franc. Xav. Graf, Sekretär.

Critiquer, ou blamer quelques Loix n'est pas renverser toutes les Loix. Autant vaudrait accuser quelqu'un d'assassiner les Malades, lorsqu'il montre les fautes des Medecins.

Lettres de la Montagne par Rousseau.

# Vorrede

## an die Herren Criminalisten.

Meine Herren!

Bevor Sie diese drey Abhandlungen lesen, muß ich Sie bitten, daß Sie mir aus einer oder der andern Abweichung von den gemeinen Grundsätzen des Criminalrechtes, kein Staatsverbrechen zu machen belieben. Eine bescheidene Kritik über einige Gesetze ist noch keine Beleidigung der Majestät.

Man kann, ohne die schuldige Ehrfurcht gegen die gesetzgebende Macht zu verletzen, glauben, daß der Gesetzgeber ein fehlbarer Mensch gewesen, und neben unzähligen guten Verordnungen auch einige minder gute, und solche gemacht habe, die einer Verbesserung bedärfen. — Sonnenfels beeiferte sich in Wien, das, was man den Gesetzen, und was man dem Menschen schuldig ist, in seinen Vorlesungen zu vereinbaren, und sprach bey jeder Gelegenheit mit dem wärmsten Gefühle wider einige Punkte der peinlichen Rechte, insonderheit wider den Gebrauch der Tortur: die Chicane nannte ihn einen Verächter der Landesgesetze: aber er trat mit der schuldigen Ehrfurcht, und mit dem Bewußtseyn eines ehrlichen Mannes vor den Thron seiner Monarchinn — vertheidigte seine, oder vielmehr der Menschheit Sache, und seine Genugthuung war die süßeste, die einzige, die sein

mensch-

menschenfreundliches Herz sich gewünschet, — die Abschaffung der Folter. Der Philosoph betrachtet aus seinem einsamen Zimmer den Lauf der Welt, wägt die Sitten der Bürger mit den sich darauf beziehenden Gesetzen, die Endzwecke der Strafen mit den Strafen genau ab, und wünschet — daß manches darinn verändert, aufgehoben, und verbessert würde: wer kann ihm hieraus ein Verbrechen machen? Er wirft sich nicht zum Gesetzgeber auf: er ruft nur in tiefer Erniedrigung zu denjenigen, die hierinnfalls zu befehlen haben, daß sie selbst zu erwägen geruhen, ob dieses, oder jenes billig, und dem Staate nützlich sey. Wer die Karolina einem denkenden Kopfe, als eine Glaubensformel vorlegen wollte, und foderte, daß er über diesen peinlichen Kathechismus nicht hinausgrübeln dürfe, der müßte intoleranter, als ein portugiesischer Inquisitor seyn.

Ich werde vielleicht in diesen meinen Bedenken wenig sagen, was nicht Montesquieu, Beccaria, Sonnenfels, und schon vor diesen Grev, Schaller, Thomasius, und andere gesagt haben. Doch schmeichle ich mir, daß ich die bey diesen Schriftstellern oft zerstreute, — oft in großen Bänden vorgetragene, — oft nur gelegenheitlich berührte, — bey einem mehr, bey dem andern weniger befestigte Gründe gleichsam in einen Gesichtspunkt concentrirt, und durch das, was ich von dem Meinigen hinzugesetzt, wo nicht verstärkt, doch wenigstens beleuchtet habe.

Der Verfasser.

# Erste Abhandlung

von

## dem Gebrauche der peinlichen Frage.

Der Gebrauch der Tortur, oder peinlichen Frage ist eines von jenen Dingen, wider welche die aufgewachte Menschheit bey dem itzigen Zeitalter der Philosophie ihre Stimme erhoben hat. Sie hat so weit durchgedrungen, daß dieses schreckbare Zwangsmittel in einigen Staaten wie z. B. in Genf, Preussen, Moskau, Polen, und erst im verwichenen Jahre in den östereichischen Erbländern gänzlich aufgehoben, in andern aber wenigstens von

der unmenschlichen Strenge, worauf es gespannt war, in etwas herabgestimmt, und gemildert worden.

Der erste Urheber der Tortur ist unbekannt, und er mag es auch immer bleiben! Wahrscheinlicher Weise, sagt Sonnenfels: gehört die Ehre dieser Erfindung irgend einem furchtsamen Tyrannen eigen, der einen tugendhaften Mann, dessen Wandel ihn beständig strafte, bey Seite zu räumen begierig war, aber die Rache des Volkes scheute, und seiner beschlossenen Gewaltthat einen Vorwand suchte, und ihn in dem Geständnisse des den Schmerzen unterliegenden Rechtschaffnen fand.

In dem theokratischen Staate der Israeliten, welchen GOtt selbst mündlicher Gesetze würdigte, war bey aller der Schärfe dieser Gesetze, und bey aller der Härte des Volkes, die diese Schärfe verdiente, den Richtern Zeugschaft, und Ueberweisung, nirgend aber Folter zu Aufdeckung der Wahrheit vorgeschrieben. Auch in den hellern Zeiten Griechenlands, wo die Solons, die Likurge,

und Saleuke ihre heilsamen Gesetze schrieben, wußte man von einer peinlichen Frage nichts: die Gattung Tortur, welche bey den Atheniensern nach der Hand auf das Laster der beleidigten Majestät verhängt worden, war nicht als Untersuchungsmittel, sondern als ein Theil der Strafe eingeführt, und 30 Tage nach angekündigtem Todes-Urtheile vollzogen.*) Bey den Römern ward sie nur gegen die Sklaven gebraucht, welche durch das Gesetz selbst nicht zu den Menschen, sondern zum Viehe gezählet wurden, und gegen welche sich ihre Herren alle nur erdenkliche Grausamkeiten, und die unerhörtesten Todesstrafen erlaubten. **)

Die alten Deutschen hatten Zweykämpfe, Wasser- und Feuerproben, um sich von dem Verdachte eines Verbrechens zu reinigen, aber keine Folterbänke, oder peinliche Untersuchungsmittel ***; nur

 in

---

*) Lysias Orat: in argorat: und Kurius Fortun: Schol. lib. II.

**) Siehe von dem elenden Zustande dieser Unglücklichen Joachim Potgieser de statu servorum in prolegom.

***) Dießfalls sind die Schweden und Engländer den Fußstapfen der Deutschen am getreuesten ge-

in den Gesetzen der Bojen geschieht von der Tortur der Leibeignen eine Meldung.

Es ist also die Tortur in Deutschland erst durch das römische Recht eingeführt, von den Sklaven auf Freye, und von dem Falle der beleidigten Majestät auch auf andere Verbrechen ausgedehnt, und endlich durch die eingerissene Inquisitionswuth wider das Crimen Magiæ auf einen so erschrecklichen Grad gespannt, und

geblieben, als welche der Tortur niemals den Eingang in ihre Gerichtshöfe gestattet. Joh. Fortesactus de legibus Angliæ C. 22. und Stiernhöck l. 1. Juris suecici C. 9. — Equuleo aliquem subjicere, sagt Thomas Smith de rep. Angl. l. 2. C. 27. ut inter confessionem crimen eliceas, præter morem gentis anglicanæ est, & servile aliquid sapit. Nam si insontem esse contingat, quæ par esse potest compensatio, ut illi de injuria satisfiat? Si mori oporteat, quod genus feritatis est, ipsum prius excarnificare? Etenim expressa per tormenta confessio nihil æstimatur. Anglis innatum est, ut mortem spernant, cruciatum non ferant. Idcirco potius quidvis a se gestum profitebuntur, etiam Patris sui internecionem, quam ut cruciatui hujusmodi obnoxii amplius esse velint.

und so sehr vervielfältiget worden, daß man in dem menschlichen Leibe so viele Gliedmassen nicht zählt, als der grausame Witz der Inquisitorn Gattungen von Martern erfunden hat. Eben diese Inquisitorn brachten auch den schändlichen Gebrauch nach Deutschland, welcher noch in einigen Provinzen desselben üblich ist: Männern, und Weibern vor der Tortur an dem ganzen Leibe, auch sogar an den verborgensten Theilen die Haare abzuscheeren, weil nämlich die sogenannte Festigkeit in diesen Theilen ihren Sitz haben soll. — Zeigt nicht diese kurze Geschichte der Folter schon genugsam, wie sehr sie einen vernünftigen, ich will nicht sagen, christlichen Richterstuhl entehre? — Doch wir wollen uns bey der Außenseite nicht aufhalten, sondern die Sache nach ihrem innerlichen Werthe beurtheilen.

Die Criminalisten heißen die Tortur ein **rechtliches Mittel, von einem Missethäter, welcher läugnet, und nicht genug überwiesen ist, das wahre Geständniß des Verbrechens durch körperliche Schmerzen herauszuzwingen.** Sie fodern dazu einen halben Beweis von der That selbst, oder wenigstens eine sehr nahe, oder mehr

weit-

weitschichtige Anzeigen, welche durch keinen erheblichen Gegenbeweis abgeleinet worden. Sie sehen also die Tortur für keine Strafe, sondern nur für einen Weg an, die Wahrheit zu finden. Der Philosoph hingegen, der jedes Ding nicht nach den Worten, und nach der Auslegung, die man ihm giebt, sondern nach seinem Wesen betrachtet, kann diese Procedur nicht fassen, er weiset den Richtern mit dem Finger auf die zerfleischten Rücken, auf die angespannten Glieder, und geschraubten Daumen dieser Unglücklichen, und fraget die strengen Wahrheitsforscher, ob dieses alles keine wirkliche Strafe, kein Uebel der Empfindung sey? Welche Grausamkeit, sagt er: einem Menschen ein wirkliches Uebel wegen eines ungewissen Verbrechens zufügen? Ist er schuldig, und liegt sein Laster am Tage, warum verurtheilet ihr ihn nicht? ist er es aber nicht, warum martert ihr ihn? — Halbe Beweise, halbe Vernunftschlüsse, halbe Wahrheiten! welches Unwesen! welch widersinnige Begrife! Ihr suchet die andere Helfte dieser Wahrheit in dem Körper des Beklagten, wie die Wahrsager die Zukunft in dem Eingewei-

de der Thiere. Ihr suchet sie aber umsonst, wenn sie unter einem dicken Felle, und starken Sennen verborgen liegt.

Der Arrest, oder Kerker, wie man diese Behältnisse immer nennen mag, soll eigentlich kein Peinigungsort, sondern bloß zu Versicherung der Person des Untersuchten in so lange bestimmt seyn, bis er seines Lasters überführet, und zu der daraufgeschlagenen Strafe verurtheilet, oder nach falsch und unhinlänglich befundener Anklage, losgesprochen wird. Drangsalen, die man dem Inquisiten vor der Gewißheit des begangenen Verbrechens anthut, verletzen die bürgerliche Freyheit, und lassen sich mit einer reifen, und unübereilten Gerechtigkeit nicht zusammenreimen, weil sie die Ordnung der Dinge verwirren, welche vor jeder Strafe ein Verbrechen voraussetzt. Aus diesem Grunde eiferte schon der heilige Augustin wider den Gebrauch der peinlichen Frage, und schrieb in seinem Werke **von der Stadt GOttes** 19. B. 6. K. sehr nachdrücklich: **Indessen daß man untersuchet, ob einer schuldig sey, wird er gepeiniget, und der Unschuldige wird**

für

für ein noch ungewisses Verbrechen, mit nur gar zu gewissen Strafen beleget, nicht weil man entdecket hat, daß er solches begangen, sondern weil man nicht weis, daß er es nicht begangen hat, daß also hier die Unwissenheit des Richters meistentheils dem Unschuldigen zum Unglücke gereichet. *)

Das ärgste ist, daß dieses so entsetzliche Verfahren mit aller seiner Schärfe dennoch kein zuverläßiges Mittel ist, die Gewißheit eines Verbrechens zu bestättigen. Dieses erhellet aus der eingeführten Ordnung des Criminalproceßes selbst, Kraft welcher das von dem Inquisiten auf der Folter gethanene Geständniß zu seiner Veurtheilung unzureichend ist, er habe dann dasselbe wenigstens über den andern Tag, außer dem Orte der Tortur, ad bancum juris bekräftiget: und dieses wird bey Vermeidung der Nul-

*) Cum quæritur, utrum sit nocens, cruciatur, & innocens luit pro incerto scelere certissimas pænas, non quia illud commisisse detegitur, sed quia non commisisse nescitur, ac per hoc ignorantia Judicis plerumque est calamitas innocentis.

Nullität erfodert. *) Man kann von dieser Vorsichtigkeit keine andere Ursache angeben, als weil man fürchtet, dem Inquisiten möchte vieleicht die Gewalt der Schmerzen dieses Geständniß abgezwungen haben, und er also wegen eines nicht begangenen Lasters, wegen einer Nothlüge hingerichtet werden. Diese Vorsicht von Seite der Gerechtigkeit, ist einigermassen ein stillschweigendes Geständniß der Criminalisten selbst, daß die peinliche Frage kein sicherer, und unfehlbarer Weg zur Entdeckung der Wahrheit sey. Ist das Geständniß des Inquisiten unter der Tortur zuverläßig, wozu dienet ein zweytes Geständniß außer dem Orte der Tortur, oder was das nämliche ist, die Bestättigung des ersten? Wäre es nicht vielmehr eine Unbedachtsamkeit von Seite der Obrigkeit, wenn sie durch dieses überflüßige Wiederholen dem Missethäter neue Wege zu Ausflüchten eröffnete? Ist es aber nicht zuverläßig, so ist das zweyte Geständniß, welches extra conspectum torturæ ad bancum juris geschieht, nicht minder unsicher, und betrüglich. Die Furcht der Schmerzen, die dem Beklagten unter

der

---

*) Car. pæn. art. 56.

der Folter das Geständniß des Verbrechens abgedrungen, wird ihm auch das zweyte erpressen, weil er weis, daß, wenn er läugnet, und seine Aussage wiederrufet, er auf eben diese Folterbank wenn er sie gleich itzt nicht siehet, werde zurückgebracht werden, um die nämlichen Schmerzen in einem noch geschärftern Grade auszustehen. Die Herren Criminalisten möchten allem Ansehen nach ihrem peinlichen Verfahren einen Schein von Freyheit geben, und das Geständniß, so sie durch die Marter erzwungen, für etwas freywilliges, und unabgedrücktes passiren lassen. Daher wollen sie, daß die Bestättigung des in der Folter abgelegten Geständnisses erst über den andern Tag, wenn der Schmerz ein wenig vertobet hat, geschehen, und dabey alle Werkzeuge der Folter, die eine Furcht erregen könnten, aus den Augen geräumt werden sollen. Allein wer siehet nicht, daß dieses eine eitle Apparenz, und ein nichts bedeutender Schatten von Freyheit sey? Schmerzen, wie die Schmerzen der Tortur sind, werden so schnell nicht vergessen, und der Untersuchte siehet wohl vorher, daß er durch ein einziges Nein, diese Windstille in ein erschreckliches Donnerwetter verändern würde.

Das unsichere, und unzuverläßige eines durch die Tortur abgenöthigten Geständnisses, erkannte schon das römische Gesetz selbst. Die Folter, sagt es: ist eine gefährliche, und betrügliche Sache. Denn viele sind so verhärtet, und achten die Marter so wenig, daß man aus ihnen die Wahrheit auf keine Weise erpressen mag: andere hingegen sind so schüchtern, daß sie lieber alles lügen, als diese Schmerzen ausstehen wollen. *) Ein Mensch, der von einer zarten Leibesbeschaffenheit, oder furchtsamen Gemüthsart ist, wird zehnmal lieber den Tod, als diese langsamen Martern wählen, welche ihn noch dazu Zeit seines Lebens elend machen würden. Ein schwacher Unschuldiger wird bey dem Anblicke der Folterbank zurückzittern, und ein Verbrechen gestehen, daß man ihm vorwirft, das er aber nie begangen hat. Der starke, und verwegene Böswicht hingegen wird sein Leben durch Standhaftigkeit in der Marter erkaufen, hartnäckig läugnen, und losgesprochen werden. Wer Beyspiele von unschuldig Verurtheilten suchet, welche durch die Schmerzen der Folter gezwungen, Laster eingestunden,



*) L. 1 §. 23. ff. de quæst.

die sie nicht verübet hatten, der kann ihrer etlich, und vierzig in dem Appendix cautelarum criminalium des Justus Oldekop, und noch andere in den Schriften der Barbier d' Ancour, Beaumont, Loiseau, Mariette, und Seigneux de Correvon finden.

Es ist also die Tortur vielmehr ein Mittel, die Leute zu Unwahrheiten zu verleiten, als aus ihnen die Wahrheit herauszubringen, weil einigen, wie Quintilian saget, ihre Gedult die Lüge leicht, andern ihre Schwachheit dieselbe nothwendig machet.*) Es wird sowohl der, welcher die Tortur überstehen kann, als der, welcher sie nicht überstehen kann, die Unwahrheit reden. Die Worte jenes Untersuchten, welcher zu seinen Richtern sagte: **leget euch her auf diese Folterbank: und ich werde euch das Geständniß aller nur erdenklichen Lasterthaten auspressen,** waren nicht so fast verwegen, als gründlich.

Hier

---

*) Pars altera quæstionem vera fatendi necessitatem vocat; altera sæpe etiam caussam falsa dicendi, quod aliis patientia facile mendacium faciat, aliis infirmitas necessarium. lib. 5. inst. c. 4.

Hier muß ich einem Einwurfe begegnen, welcher in dem ersten Anblicke blendet, in der That aber nichts minder, als erheblich ist. Es kann so leicht nicht geschehen, sagen die Patronen der peinlichen Frage, daß ein Unschuldiger verurtheilt werde, weil man ihm weder vor, noch nach der Tortur den ganzen Hergang der Sache, mit allen, und jeden Umständen, so wie es die Erfahrung mit sich bringt, gleich erzählet, sondern allzeit die meisten und solche Sonderlichkeiten, die einem Unschuldigen so leicht nicht bekannt seyn können, in dem Befragen zurückbehält, und des Inquisiten eigenem Bekänntnisse überläßt: wenn nun seine Aussage auf der Folter, mit der eidlichen Erfahrung in diesen besondern Umständen zusammentrift, so ist ja das Verbrechen offenbar gewiß, und außer allen Zweifel.

Allein überdieß, daß dieser Einwurf nicht alle Bedenklichkeiten berühret, welche von großen, und menschenliebenden Männern wider dieses schreckliche Zwangsmittel sind gemacht worden, z. B. daß oft ein Unschuldiger auf die Fol-

ter gebracht werde, *) welcher vieleicht die Umstände, die seine Richter von ihm zu wissen wünschen, zu Vermeidung der Pein gerne gestehen würde, wenn man sie ihm nur vortrüge; so ist es auch nicht einmal im allgemeinen Verstande richtig, daß überall, und bey jedem Verbrechen, derley Specialitäten vorwalten, die man dem Untersuchten verheelen kann. Die That ist oft mit allen ihren Umständen lange bekannt, bis der Verdacht auf Jemand fällt, und dieser gefänglich eingezogen wird. Oft sind bey einem Facto weder Complices noch Zeugen vorhanden. Ein glaubwürdiger Mann erzählte mir, daß in seiner Vaterstadt einst die Cassa auf dem Rathhause bestohlen worden, ohne daß man an den Schlössern, oder sonst irgendwo einige Verletzung wahrnehmen konnte. Nur an einer Thüre fand man den Schlüssel stecken. Der Verdacht fiel sogleich auf den Schlosser, wel-

*) Man wird doch nicht vor der Tortur schon voraussetzen, daß der Untersuchte wirklich schuldig sey? Ich kann also nicht begreifen, wie einige Richter sagen können: dieß ist ein verhärteter Bösewicht; man kann die Wahrheit aus ihm nicht herausbringen. Supponunt, ut certum, quod est in quæstione.

welcher damals in einem obrigkeitlichen Amte stund, und die Schlüssel des Rathhauses zu verwahren hatte. Es wurde sein Haus durchsucht, und es gieng der nämliche Schlüssel ab. Der Schlosser wurde sogleich in Verhaft gebracht, — läugnete — wurde zur Folter geführt — und gestund das Verbrechen. Eine kurze Zeit nach seiner Hinrichtung kam ein Brief aus Ungarn an besagten Stadtmagistrat, in welchem demselben zur Nachricht, und allenfalls nöthigen Wissenschaft bedeutet wurde, daß ein Schlossergesell wegen verschiedener Diebstähle hingerichtet worden, welcher unter andern auch die Aussage gethan hatte, daß er in Deutschland, und in besagter Stadt gedienet, und seinem Herrn in der Stille die in einem versperrten Schranke befindlichen Schlüssel zum Rathhause, und zur dortigen Cassa mittels eines Dietrichs entfremdet, zur Nachtszeit sich in das Rathhaus geschlichen, das Geld genommen, und bald darauf Ursache gesucht habe, seinem Herrn den Dienst aufzukünden. Der Magistrat erschrack, wie leicht zu vermuthen, über diese Nachricht, bedaurete den unschuldigen Unglücklichen mit unnützem Mitleid, und stiftete zu Wiedererstattung seiner ungerecht verletzten

Ehre (warum nicht zur kräftigen Warnung aller unbehutsamen Blutrichter?) ein immerbrennendes Licht auf dem Kirchhofe? *) — Man setze sich an die Stelle eines solchen Unglücklichen, man empfinde, wenn man kann, die Angst, die Bitterkeit, die Schaam, die sein unschuldiges Gemüth durchstürmen: man gehe in Gedanken vor einer Welt von Leuten zwischen zween Mönchen, gebunden, und von Henkersknechten umgeben zur Richtstatt. Welch ein innerliches Pochen, welche Beklemmung des Herzens, welch unausdrückliche Verwirrung wird man auch nur denkend in seiner Seele empfinden. **Dergleichen Beyspiele**, sagt Sonnenfels: **würden häufiger seyn, wenn das unschuldige Blut aller derjenigen aus der Erde zu den Thronen der Fürsten rufen könnte, welche auf dem Todten-**

*) Sonnenfels erzählt zwey ähnliche Beyspiele, wovon sich eines in Genf, das andere in Mähren zugetragen: das erstere hat in Genf die gänzliche Aufhebung der Folter veranlasset. S. seine **Abhandlung von Abschaffung der Tortur.**

kengerüste das Opfer der Schmerzen der Folter geworden sind.*)

Das Blut eines Menschen muß einem jeden gerechtigkeitliebenden Richter heilig seyn. Ein Mann von niedrigem Herkommen, von verächtlicher Handthierung ist im Grunde sowohl ein Mensch, und oft eben so ehrlich, als ein Patricius oder Rath im sammtenen Kleide, welcher durch seine Geburt oder Würde von der



*) Daß man durch die Folter den Inquisiten auch das Geständniß solcher Verbrechen abnöthigen könne, die sie bey gesunder Vernunft nie haben begehen können, beweist der Proceß der Tempelherren. Man beschuldigte sie unter andern Lastern, daß sie an statt des Crucifixes, welches sie anspieen, einen hölzernen Kopf von abscheulicher Größe und Gestalt angebethet haben. Wer siehet hier das Unglaubliche nicht? Gesetzt diese Ritter hätten sich von dem Christenthume gänzlich getrennet, was würde sie bewogen haben, Heiden zu werden? Ein lasterhafter Christ wird nicht zum Abgötterer: er wird zum Atheisten. Und doch gestunden sie unter den erschrecklichen Martern, die man ihnen anthat, auch dieses unglaubliche Verbrechen: es gieng ihnen, wie dem Philotas beym Curtius, der zu dem Vorsteher seiner Peiniger sagte: dic, quid me velis dicere!

Tortur ausgenommen ist. Ein Taugenichts, ein Mensch, der die Arbeit flieht, und sich dem Müßiggange ergiebt, ist zwar strafenswerth, und soll zu einer strengen Zucht angehalten werden: aber er ist darum nicht eben gleich auf eine, oder die andere Inzicht für einen Dieb, Räuber, oder Mörder zu achten, wenn er nicht dieser Verbrechen durch statthafte Beweise überführet wird. Die Geringschätzung des Blutes der gemeinen Leute hat die fürchterlichen Maschinen erfunden, welche in den Gefängnissen das Aug des Zuschauers erschrecken, und eine allzugroße Strenge, die keinem Uebelthäter einige Ausflucht gestatten wollte, hat verursachet, daß mancher Unschuldiger das Schlachtopfer dieser den Schuldigen zugedachten Schärfe geworden. Es kann seyn, daß durch die Aufhebung der Tortur ein, oder der andere Missethäter der Strafe entgehe: allein ist es nicht besser, zehen Schuldige entlassen, als einen Unschuldigen peinigen, oder wohl gar verurtheilen?

Hierzu kömmt noch der Umstand, daß man die Schärfe der Tortur meistentheils dem Gutbefinden des Richters, und des Arztes überlassen muß: und wie

zer-

zerschieden, zweydeutig, willkührlich, unbestimmt dieses Gutbefinden seyn müsse, kann sich jedermann leicht vorstellen. — Welcher Richter ist so philosophisch fein, welcher Arzt im Beobachten so untrüglich, daß er eben den Punkt errathen kann, wo die getroffene Wahrheit schreyen muß, da dieß- und jenseits dieses Punkts nur Falschheit, von Stärke, oder Schwachheit herrührende Falschheit liegt: da die Beständigkeit im Läugnen, oder die Fertigkeit im Gestehen eben so oft von der Entschlossenheit, oder Schüchternheit des Gemüths, als von der körperlichen Beschaffenheit des Inquisiten abhängt? Wie vieles kömmt bey diesem Gutbefinden auf das Temperament, auf die Gemüthsart, auf die von Jugend auf erhaltene Erziehung des Richters, oder des Arztes an? — Ich will hier von der Unwissenheit, von dem verdorbenen moralischen Charakter mancher Beamten, welchen das Beil der Gerechtigkeit anvertrauet ist, nicht reden: Ich will nicht sagen, daß viele aus ihnen, ohne einen gesunden Begrif von dem, was recht, und billig ist, zu haben, sich bloß ihrer Praxis rühmen, und alle die Delinquenten mit einer wahren Henkersfreude an den Fingern abzuzählen wissen,

die sie lebendig anatomirt haben. — Ich will jenen Richter nicht zum Beyspiele anführen, welcher bey Uebersendung eines Criminalprocesses an die Universität den Professor Juris in einem besondern Briefe ersuchte, die Antwort der Facultät zu Vornehmung der Tortur einzurichten, damit sein Sohn, der eben von der Universität zurückgekommen, und nie einer Tortur beygewohnt hatte, die Praxis zu torquiren mit Augen ansehen könnte.*) — Man würde mir vieleicht einwenden, dieses seyen Mißbräuche, welche die Wesenheit der Tortur selbst nicht angehen. — Aber da die Wesenheit der Tortur selbst **Unsicherheit** und **Betrüglichkeit**, und das Gutbefinden der Richter, und Aerzte in sich selbst bloß etwas **Willkührliches**, und **Unbestimmtes** ist, so ist es ganz gewiß, daß auch der klügste, und gewissenhafteste Richter mit aller auch möglichen Behutsamkeit niemals außer Gefahr seyn wird, der Unschuld den Staab zu brechen.

Aber, wenden einige ein, auch die Zeugschaft ist ein so untrügliches Mittel nicht,

---

*) Zech de Jud. eccl. ad Germ. cath. Principia, & usum P. II.

nicht, daß es nicht Bösewichter geben kann, die einen Unschuldigen durch falsche Inzichten der strafenden Gerechtigkeit einliefern. Dieser Einwurf möchte vieleicht gegen ein spanisches Ketzergericht, wo Leute vom schlechtesten Rufe zur Zeugschaft wider den ehrlichsten Mann zugelassen werden, weil es den Richtern daranliegt, daß dieser Mann schuldig sey, nicht aber gegen unsere Richterstühle mit Grunde gemacht werden, wo nur solche Personen als Zeugen angenommen werden dürfen, die von allem Verdacht einer Ehrlosigkeit, einer Freund- oder Feindschaft gegen den Beklagten, oder Kläger, wo einer zugegen ist, gleich weit entfernet, mit einem Worte omni exceptione majores, und an der Zahl wenigstens zween sind, weil nämlich einer gegen die präsumirte Unschuld des Beklagten kein Uebergewicht hätte. Sollte aber dieser Vorsorge ungeachtet, sich die Begebenheit der Susanna bey uns erneuern, und mehrere Zeugen sich aus heimlichem Haße, oder aus was immer für einer teuflischen Absicht gegen die Unschuld verschwören, ohne daß dieses Verständniß entdecket werden könnte, so wäre dieser Fall einer von denjenigen, die wir GOtt zu urtheilen überlassen, und uns in die

Schran-

Schranken der Menschheit einschließen müssen, welche uns nicht gestatten, die Herzen, und Nieren zu prüfen. Bey der Tortur hingegen verhält sichs ganz anders; sie ist nicht *per accidens*, sondern aus ihrer **Wesenheit**, ein unzuverläßiges, und der Unschuld gefährliches Mittel, wie ich bereits erwiesen habe.

Ich bin weit entfernet, durch diese meine Abhandlung den Missethätern, und Verbrechern, die die allgemeine Ruhe gestöret haben, eine Apologie zu schreiben. Ich weis es, es liegt dem gemeinen Wesen daran, daß die Verbrechen nicht ungestraft bleiben, und daß durch eine übel verstandene Nachsicht, und Gelindigkeit das Uebel nicht weiter fresse. Allein diese Verbrechen müssen erwiesen, und die Missethäter überzeuget seyn: die Beweise, die das Leben eines Menschen kosten, müssen nicht unsicher, wie die Folter, sondern klar, und wie die Rechte sonst fodern, klärer als die Mittagssonne seyn. Man darf sich übrigens in einem wohleingerichteten Staate, wo keine Bettler, und Vaganten geduldet, sondern in Zuchthäusern oder in Festungen zu strenger Arbeit angehalten werden, nicht sorgen,

daß

daß das liederliche Gesindel überhand nehme, wenn auch gleich die Tortur aufgehoben ist. **Es sind acht Jahre,** schreibt der nordische Solon in seiner Abhandlung von den Ursachen Gesetze zu geben, und aufzuheben, **daß die Folter in Preussen abgeschafft worden. Man ist sicher, den Unschuldigen mit dem Schuldigen nicht zu vermengen: und die Gerechtigkeit wird darum nicht weniger verwaltet.**

Der Gebrauch, dieser Abgott der Juristen, für welchen sie, wie für ihre Häuser, und Altäre streiten, kann der peinlichen Frage zu keiner Rechtfertigung dienen. Wider die Regeln der Menschlichkeit, wider die natürliche Billigkeit giebt es keine Verjährung, und ein übler Gebrauch, der sich durch die Länge der Zeit in Ansehen gesetzet hat, ist im Grunde nichts, als ein eralteter Mißbrauch. Wenn die Wahrheit am Tage liegt, muß die Gewohnheit der Wahrheit weichen. Wären wir gezwungen, eben so zu denken wie unsere lieben Altväter dachten, so würde man noch zu unsern Zeiten die Hexen verbrennen, die Unschuld durch Feuerproben prüfen, nebst der Conviction auch das eigne Geständ-

niß

niß des Inquisiten erfodern. u. s. w. Es heißt auf eine gewisse Art die menschliche Vernunft degradiren, wenn sichs die Nachkömmlinge für eine Sünde rechnen, von den Fußstapfen ihrer Voraltern einen Nagel breit abzuweichen.

Es ist die Frage nicht, wie lange die Tortur gewöhnlich gewesen, sondern ob sie nach den Grundsätzen einer gesündern Gerechtigkeit, jemals hätte in Uebung kommen sollen.

Der einzige Fall, in welchem sich die peinliche Frage ohne Besorgung eines Verstosses wider die natürliche Billigkeit gebrauchen liesse, wäre gegen einen bereits überzeugten Verbrecher, welcher seine Mitschuldigen anzuzeigen sich weigert, da doch entweder die That ohne Beyhilfe mehrerer nicht hat geschehen können, oder durch die Aussage der Zeugen erwiesen ist, daß mehrere dabey gewesen. Bey diesen Umständen ist das boshafte Stillschweigen des Uebelthäters eine neue Beleidigung des Staates, weil diesem daran liegt, daß der Sicherheit der Bürger vorgesehen werden könne.

# Zwote Abhandlung

von

## dem Ebenmaaß der Strafen mit den Verbrechen.

Einem jeden Gesetze muß eine Strafe wider die Uebertreter angehängt seyn: denn die Gesetze verbinden entweder zum Gehorsam, oder zur Strafe. Der Endzweck der Strafen ist entweder die Besserung des Schuldigen, oder wenn man an dieser wirklich verzweifelt hat, wenigstens die Warnung der Anderen. Sie beziehen sich in der weltlichen Gerichtsbarkeit entweder auf den Körper, oder auf das Vermögen, oder auf die Ehre des Uebertreters.

Ein Gesetzgeber, der die Verbrechen in ihrer Wurzel angreifen, und in seinem Staate seltsam machen will, muß

die Triebfedern derselben sorgfältig untersuchen, und die Strafen nach diesen einrichten.

Es ist der Triumph der bürgerlichen Freyheit, sagt Montesquieu, wenn die peinlichen Gesetze die Strafen aus der Natur der Verbrechen hernehmen. Alles willkührliche höret auf, und die Strafe stammt nicht mehr von dem Eigendünkel des Gesetzgebers, sondern von der Wesenheit der Sache selbst her.

Die schlechte Wirkung, die wir von den Strafen sehen, entstehet hauptsächlich von der verfehlten Proportion dieser Strafen mit den Verbrechen. Wenn auf solche Laster, die ohnehin mit Verschwendung verbunden sind, Geldstrafen geschlagen, wenn das geringere Laster, wie das größeste, bestrafet wird, so ist es kein Wunder, wenn diese Strafen jene Folgen nicht haben, die ihnen der Gesetzgeber zugedacht hat. In China werden die Diebe, welche zugleich Grausamkeiten ausüben, in Stücke zerhauen, die andern Diebe aber nicht: dieß ist Ursache, daß man

in

in China zwar von Diebstählen, nichts aber von Mordthaten höret; in Moskau hingegen, wo Diebe, und Strassenräuber einerley Strafe unterworfen sind, wird immer gemordet: die Todten, sagt man dort, erzählen nichts mehr. *)

Diesem so natürlichen Grundsatze von Beziehung der Strafe auf die Wesenheit des Verbrechens zufolge sollen die Geldstrafen nur gegen diejenigen verhängt werden, welche sich durch unerlaubten Wucher, durch Betrügung des Publikums, durch Einschwärzung verbothener Waaren, durch unberichtigtes Maaß, und andere dergleichen eigennützige Handlungen bereichert haben. Einem Geitzhalse kann nichts empfindlicher seyn, als wenn er seine Kästen, die er mit so vielem Schweiße mühsam gefüllet, leer sehen muß. In allen andern Fällen verirret sich die Geldstrafe aus ihrem Gleiße, und das Verhältniß der Strafe mit dem Ursprunge des Lasters wird verfehlet. Die Ehebruchsstrafen z. B. können zwar einen Richter, dem sie in partem salarii

 ganz,

*) Geist der Gesetze. 1. Band, 6. B. 16. K.

ganz, oder zum Theil überlassen sind, bereichern: aber wo bleibt das Ebenmaaß der Strafe? Ein reicher Ehebrecher achtet diese Geldstrafen nicht: ein armer kann sie nicht bezahlen: und bey einem nur mittelmäßig vermöglichen leidet die Frau, die doch der beleidigte Theil ist, und die ganze Familie Schaden.

Auf eben diese Art sollen die Strafen, die mit dem Verlust der Ehre, oder des Standes verbunden sind, nur auf solche Verbrechen geschlagen seyn, die aus einem übel verstandenen Point d' honneur, oder aus einem schädlichen Mißbrauche der verliehenen Würde herrühren. *)

Die Entehrung wäre vieleicht das heilsamste Gegengift wider den Duell, dieses von unsern rauhen Voraltern ererbte sogenannte Mittel, eine zugefügte Unbild mit seinem eignen, oder fremden Blute abzuwaschen. Ein schimpfliches Be-

*) Da dieser Mißbrauch gemeiniglich die Begierde nach Geld zum Grunde hat, so kann die Strafe der Entsetzung von der Würde auch mit der Geldstrafe verbunden seyn.

Begräbniß des im Duell ermordeten, eine mit Schande begleitete Hinrichtung des Mörders, oder die Entsetzung beyder Duellanten von allen Ehrenstellen, wenn kein Todschlag erfolget ist, kann der falschen Ehrbegierde stürmischer Köpfe den besten Zaum anlegen. Hiebey ist aber auch unumgänglich erfoderlich, daß die Gerechtigkeit demjenigen, der von einem andern an seiner Ehre widerrechtlich verletzet wird, schnelle Genugthuung verschaffe, und den von gerechtem Schmerz aufgebrachten Rechtschaffnen nicht erst ein halbes Jahr lang von einem kaltblütigen Richter die Rettung seiner Ehre erbetteln lasse. *)



*) Immer wird mir der Soldatenstand wegen der edeln Gewohnheit schätzbar und heilig seyn, daß Niemand neben einem Manne dient, der wegen einer schlechten Handlung verdächtig, oder gar angeklagt worden, bis er seine Ledigsprechung, und von seinem Beschuldiger Genugthuung erhalten. Sollte der Civilstand auf dieses schöne Vorrecht nicht ebenfalls einen Anspruch machen dürfen, besonders in einem monarchischen Staate, wo die Ehre die beseelende Kraft, und die

Leichtfertige Leute, Seiltänzer, Gauck-
er, sogenannte Hetzer, und anders der-
gleichen unnützes Gesindel, sollen eben-
falls eine Mackel haben, so lange sie die-
se liederlichen Handwerke treiben.

Oeffentliche Vorstellungen auf dem Pranger, Brandmarkungen, Abschneidung der Ohren, Auspeitschung mit der Ruthe sind Strafen, die mit dem Endzwecke der Gesetze selbst streiten, und niemals (das Verbrechen sey beschaffen, wie es will) vorgenommen werden sollen, weil sie an statt den Uebelthäter zu bessern, ihm vielmehr alle Mittel, sich ehrlich fortzubringen, entziehen, ihn von dem Umgange aller gesitteten Leute ausschließen, und zu der fatalen Nothwendigkeit, ein Dieb und Räuber zu werden, verdammen. Vielweniger soll man eine öffent-
liche

---

die Triebfeder des ganzen Systems seyn soll? So wohl der Verläumder, als der, welcher eine niederträchtige Handlung ausüben will, wird durch diesen Gebrauch schüchtern gemacht: jener weis, daß er zur Probe wird angehalten werden; und dieser, daß er den Vorwurf dieser schlechten That nicht wird in den Sack stecken därfen.

liche Schande geschwächten Mädchen anthun: die traurige Wirkung davon ist die Verlierung aller Schamhaftigkeit, oder wohl gar der Kindermord, und die Abtreibung der werdenden Leibsfrucht.*) Nie genug anzurühmen sind jene Häuser in Paris, und Wien, wo dergleichen verunglückte Mädchen, die das Opfer ihrer Zärtlichkeit, und der Schmeicheleyen eines andringenden Jünglings geworden sind, für ihre Ehre eine Freystadt finden, und unverfolgt von dem Gespötte des Pöbels dem Staate einen neuen Bürger schenken können, welcher von dem Zeit-



*) Les loix n' attachent - elles pas un degré d' infamie aux couches clandestines? Une fille née avec un temperament trop tendre; trompée par les promesses d'un Debauché, ne se trouve - t elle pas, par les suites de sa credulité, dans le cas, d' opter entre la perte de son honneur, ou celle du fruit malheureux, qu'elle a conçu. N' est ce pas la faute de Loix, de la mettre dans une situation aussi violente? Et la severité des Iuges ne prive t elle pas l' Etat de deux sujets a la fois? de l' avorton, qui a peri, & de la Mere, qui pourrait reparer abondamment cette perte par une propagation legitime? *Dissert. sur les raisons d' etablir, ou d' abroger les loix.*

punkte seiner Geburt an auf Unkosten, aber auch zum Nutzen des Publikums erzogen wird. *)

Der menschliche Stolz hat noch eine besondere Gattung der Unehre erfunden, die dem Kinde von dem Leibe der Mutter ankleben soll. Ich rede von der Unehre der außer der Ehe, oder zwar in der Ehe, aber von Henkern, Schergen, und Abdeckern erzeugten Kinder. Ein der gesunden Vernunft mehr widersprechendes Vorurtheil hat es wohl in der Welt niemal gegeben, und selbst die bürgerlichen Gesetze geben die Nichtigkeit dieser angebohren seyn sollenden Schande genugsam zu erkennen, da sie gewissen Leu-

*) Man muß zwischen einem ehrlichen Mädchen, das sich nur in der Hitze ihrer Leidenschaft vergangen hat, und zwischen einer liederlichen Dirne, die ihren Leib um das Geld feilbietet, einen himmelweiten Unterschied machen. Diese letzte Gattung soll eine auf die guten Sitten, und auf die Gesundheit ihrer Bürger achtsame Polizey nicht gedulden, sondern durch die Mauren eines Arbeits oder nach Beschaffenheit der Umstände eines Leprosenhauses von dem Umgange der unbehutsamen Jugend entfernen.

Leuten die Gewalt geben, diese ganze Mackel um das Geld mit einem Federstriche wegzuwischen. Allein Kinder, die so viel Geld nicht haben, um sich eine ehrliche Geburt zu erkaufen, sehen sich trotz der in ihnen liegenden Talente (die aus einer gewissen physikalischen Ursache bey den unehlichen Kindern oft größer, als bey den ehlichen sind) von öffentlichen Ehrenstellen, von den Werkstätten der Bürger, von den Verrichtungen des Altars ausgeschlossen. Wie manchen großen Mann, wie manches vortrefliches Genie hat diese geistermördernde Chimäre der Unehrlichkeit schon ersticket! Ich will zum Ueberflusse zugeben, daß die Henker, und die Schergen für ihre Person eines gewissen vieleicht nützlichen Abscheues wegen von dem Umgange der übrigen ehrlichen Welt ausgeschlossen bleiben sollen. Was haben aber die Schinder, oder sogenannten Abdecker, die nur dem todten Vieh die Haut abziehen, und selbes eingraben, so gräßliches an sich, daß uns vor ihnen Abscheu erwecken soll? *) Sind vieleicht



*) Der Ursprung der Schinderey nimmt sich von den Zeiten Karls des großen her. Dieser Monarch sah bey dem Antritte seiner Re-

in andern Ländern, wo jeder Bauer, jeder Bürger sein todtes Pferd selbst auszieht, und begräbt, die Bauern, und Bürger alle unehrlich? Warum erlaubt man diesen Unglücklichen, die sich durch kein Laster der bürgerlichen Gemeinschaft unwürdig gemacht haben, warum erlaubt man ihnen nicht ein anders Gewerb zu ihrem, und ihrer Kinder Unterhalt suchen zu dörfen? warum erschwert man es ihnen wenigst durch so viel undurchdringliche Hindernisse? Wie sollen sich so unzähliche Menschen, die es von dieser Gattung in einem nicht gar zu großen Staate giebt, genugsam von Begrabung des Viehes, von Verkaufung der Häute nähren können? Sehen wir nicht, daß eben diese Armseligen, weil sie sich nicht er-

---

Regierung, daß die Einwohner mancher Gegenden Deutschlands das Fleisch von dem verreckten Vieh assen. Um nun diesen der Gesundheit schädlichen Mißbrauch aufzuheben, machte er das Gesetz, daß jeder, der ein todtes Vieh auch nur anrührte, eben dadurch seiner Ehre, und des Umganges mit rechtschaffnen Leuten beraubt seyn sollte. Die Ursache, oder der Geist dieses Gesetzes hat vorlängst aufgehört: warum bleibt die Wirkung desselben so unbezwinglich bey uns sitzen?

ernähren können, und um dem Hunger zu währen, stehlen müßen, diejenigen sind, die unsere Halsgerichte zum öftesten mit ihrem Blute färben? *) Wir ha-



*) Hier fällt mir eine rührende Geschichte bey. In **) ward ein Schinder, welcher einige Gulden, und zu verschiedenen malen etwas von Eßwaaren entfremdet hatte, zum Tode verurtheilt. Der Pater, der ihn trösten, und zu der Reise in die Ewigkeit vorbereiten sollte, kam zu ihm. Hochwürdiger Herr! sagte der Verurtheilte: ich sterbe mit Freuden; denn ich habe Zeit meines Lebens ohnehin nur die äußerste Armuth, Hunger, Spott, und Verachtung zu erfahren gehabt. Die Tage, die ich hier in dem Kerker zugebracht, sind die glücklichsten unter allen gewesen. Er erzählte ihm hierauf manche Begebenheit, die von der Härte seines Schicksals, oder vielmehr der von einem Vorurtheil eingenommenen menschlichen Herzen zeugte, unter andern auch diese: Ich kam einmal zu einem Bauer, und trug mein kleinstes Kind auf dem Arme, das andre führte ich an der Hand. Ich sah auf dem Boden eine kleine Schüssel mit Milch stehen, woraus eben eine Katze trank. Seyd so gut, mein lieber Bauer, sagte ich mit Thrä-

ben zwar eine allerhöchste kaiserliche Verordnung, daß wenigstens die Kinder von dergleichen Leuten, wenn sie das Handwerk ihrer Aeltern noch nicht getrieben, für ehrlich erkannt, und zu jedem Handwerke unweigerlich zugelassen wer-

---

Thränen in den Augen, und gebt von dieser Milch meinem Kind, welches ich hier auf dem Arm habe, zu trinken; es hat schon seit gestern früh nichts genossen: ich habe auch itzt kein Geld, ihm Brod, oder Milch zu kaufen: ich und dieser ältere Knabe wollen es in GOttes Namen schon länger dauern. Was? sagte der Bauer, ich habe keine Milch für einen Schinder . . . aber, erwiederte ich: wir Schinder sind doch auch Menschen, und Christen. Wir empfangen ja auch bey dem Altar den nämlichen GOtt, den ihr empfanget.— Wie? rief der Bauer, und stieß mich nebst meinen zwey Kindern zur Thüre hinaus, ihr Schinder wollet Menschen, und Christen seyn, wie wir sind: Packe dich fort, und gieb deinem Pankert Wasser zu saufen. Das that mir weh, recht in der Seele weh: und ist es denn wahr, Euer Hochwürden: macht denn GOtt auch zwischen uns, und andern Menschen einen Unterschied: hab ich doch allzeit in der Predigt gehört,

werden sollen: allein wo sind die erwünschten Folgen dieser menschenfreundlichen Verordnung? — Welcher vermögliche, oder mächtige Mann hat sich je eines solchen Kindes erbarmet, und der Ausübung des Gesetzes einen Anfang zu machen, selbes einem Handwerksmann gegen Bezahlung des üblichen Geldes in die Lehre gegeben?

Eine von den entehrenden Strafen, die aber den Verbrecher zugleich auch anderer Vortheile beraubet, ist die Landesverweisung; eine Strafe, wodurch ein Staat dem andern seine Spitzbuben zuschickt, welche, weil sie sich dort ihre Nahrung nicht verschaffen können, und oft sogar die Sprache des Landes nicht verstehen, vom Bettel oder Raub leben müssen. Es scheinet also diese Strafe einigermassen dem Völkerrechte zuwider, und vielleicht dem Staate selbst,

der

---

hört, daß wir in seinen Augen alle gleich sind.

Der Pater erzählte mir dieses selbst, und eine mitleidige Thräne rieselte in seinen Bart.

der sie wider einen Unterthan verhänget, nicht rühmlich zu seyn, weil er dadurch zu erkennen giebt, daß es ihm an Mitteln gebreche, einen solchen Menschen entweder zu bessern, oder selbst wider seinen Willen durch Zwang dem gemeinen Wesen nützlich zu machen.

Ich komme auf eine Gattung Verbrechen, welche schwer zu beweisen sind, und welchen eine wachsame Obrigkeit eben darum auf alle mögliche Art vorzukommen suchen muß. Ein solches Verbrechen ist der Ehebruch. Leute, welche die Gefahr des sittlichen Verfalls eines Staates nicht einsehen, betrachten dieses schändliche Laster bloß mit den Augen des Leichtsinns, und übertünchen es mit dem Firnisse der Galanterie, oder wenn es hoch kömmt, der Schwachheit. Aber der vernünftige Staatsmann sieht die traurigen Folgen desselben — seine immer mehr um sich fressende Ausbreitung, seinen giftigen Einfluß auf die ersten Quellen der bürgerlichen Gesellschaft ein — er sieht die daraus entspringende Armuth ganzer Familien, die Ungewißheit der Kinder, die schlechte Erziehung derselben, die Feindschaften ganzer Häuser, die

Ein-

Einführung einer falschen Politik an statt einer wahren Liebe, und ehelichen Aufrichtigkeit — er sieht es, und suchet dem Uebel in seiner Geburt zu begegnen. — Man entferne also jene Schleppsäcke, die einer allzugroßen Vertraulichkeit mit einem Ehemanne verdächtig sind, besonders, wenn sie nicht darzuthun wissen, wovon sie sich nähren, von dem Orte, wo sich der Ehemann aufhält — man weise sie zum Dienen an, oder sperre sie nach Gestalt der Umstände in ein Arbeitshaus. Einem Richter, der Klugheit mit Ernste verbindet, werden die Verhältnisse der Personen, der Zeit, des Ortes jene Maaßregeln von selbst an die Hand geben, nach welchen er derley sträflichen Umgang am geschwindesten, und wirksamsten verhindern kann. Ist aber die That des Ehebruches wirklich erprobet, so sind die Geld- und Schandstrafen, wie ich schon oben bewiesen habe, eben diejenigen, die die Sache mehr verschlimmern, als bessern. Die körperlichen Strafen, z. B. die Einkerkerung mit geringer Kost, oder wohl gar nur mit Brod und Wasser, die Verschickung der Ehebrecherinn, wenn sie vom Range ist, in ein Kloster, und

mehr

mehr dergleichen unmittelbar den Körper selbst betreffende Züchtigungen, wären meines Erachtens hier an ihrem Orte, und es käme nur darauf an, ihre Schärfe, und Dauer nach der Beschaffenheit, und der Wiederholung des Verbrechens einzurichten. Man müßte aber auch dießfalls die mildernden Umstände nicht außer Acht lassen: dergleichen sind ungleiches Alter der Verehlichten, Zwang zur Heurath von Seite der Aeltern, oder Vormünder, vorhergegangene Scheidung zu Bett, und Tische, woran Beklagter keine Schuld gehabt, unheilbare Krankheit des andern Gatten ꝛc.

Noch schwerer zu erweisen — und noch weit abscheulicher — aber zugleich ohne Gefahr einer allzugroßen Verbreitung ist das **Laster wider die Natur.** Ich lasse hier anstatt meiner den großen Montesquieu reden. „Es sey „ferne, daß ich den Abscheu gegen ein „Verbrechen verringern wollte, welches „Religion, Moral, und Politik, eine „wie die andere, verdammen. Man wür„de es verbannen müssen, wenn es auch „sonst keinen Schaden thäte, als daß „es einem Geschlechte die Schwachheit

„des

„ des andern mittheilte, und die Manns-
„ personen durch eine schändliche Jugend
„ zu einem ehrlosen Alter vorbereitete.
„ Das, was ich von diesem Laster sagen
„ werde, wird ihm alle seine Abscheulich-
„ keit lassen, und nur gegen die Tyran-
„ ney gerichtet seyn, welche auch selbst
„ den billigen Abscheu gegen ein Laster
„ mißbrauchen kann. Da die Natur
„ dieses Verbrechens mit sich bringt,
„ daß es heimlich gehalten wird, so ha-
„ ben es die Gesetzgeber oft auf die blos-
„ se Anzeige eines Kindes bestrafet.
„ Dieses hieß der Verläumdung eine
„ weite Pforte eröffnen. Justinian, sagt
„ Procop, ließ ein Gesetz wider dieses
„ Laster ergehen, und so gar diejenigen
„ hiernach bestrafen, die sich desselben
„ auch vor der Zeit des gegebenen Ge-
„ setzes schuldig gemacht hatten. Die
„ Aussage eines einzigen Zeugen, eines
„ Sklaven oder Kindes ward für eine
„ hinreichende Probe zur Verdammung
„ gehalten, besonders gegen Vermögli-
„ che, und gegen die, welche von der
„ Faction der Grünen waren. Es ist was
„ sonderbares, daß bey uns drey Ver-
„ brechen, nämlich die Zauberey, die
„ Ketzerey, und das Laster wider die
„ Natur mit dem Feuer bestraft werden,

„ wo-

„ wovon das erste nicht existirt, das
„ zweyte unzählige Auslegungen, Ein-
„ schränkungen, und Unterscheidungen
„ leidet, und das dritte meistentheils
„ schwer zu entdecken ist. Ich halte da-
„ für, daß das Verbrechen wider die
„ Natur in einer Gesellschaft niemal
„ großen Fortgang machen könne, wenn
„ das Volk nicht durch gewisse Ge-
„ wohnheiten dazu verleitet wird, wie
„ bey den Griechen, wo die jungen Leu-
„ te ihre Leibesübungen nackend trieben,
„ wie bey uns, wo die häusliche Erzie-
„ hung nicht gebräuchlich ist, wie bey
„ den asiatischen Völkern, wo mancher
„ Mann eine große Anzahl Weiber hat,
„ und sie verachtet, da indessen die an-
„ dern keine haben können. Man schnei-
„ de nur zu diesem Laster die Gelegen-
„ heit ab: man verbanne es durch eine
„ strenge Polizey, wie alle übrigen Ver-
„ brechen wider die Sitten, so wird man
„ gleich sehen, wie die Natur ihre Rech-
„ te beschützet, oder solche von neuem
„ behauptet. Gütig, freundlich, und
„ liebreich hat sie mit freygebiger Hand
„ die süßesten Freuden zu unserm Antheile
„ gemacht, und indem sie uns mit Ver-
„ gnügungen überhäufet, so bereitet sie
„ uns durch die Kinder, in denen wir, so

„ zu

„ zu sagen, wieder gebohren werden,
„ zu einer solchen Zufriedenheit vor, die
„ angenehmer, als der Genuß dieser Ver-
„ gnügungen selbst ist. *)

Die Ordnung führet mich auf die Todesstrafen überhaupt, durch welche ein Uebelthäter, der sich eines Halsverbrechens schuldig gemacht hat, zum warnenden Beyspiele für andere, aus der Welt geschaffet wird. Ich weis nicht, ob es für einen Staat nützlich sey, wenn man diese Gattung Strafen so gemein machet, als wir sie wirklich sehen. Alles, was oft geschiehet, verlieret das Ansehen; und der Eindruck, den es auf die Gemüther machen soll, wird durch die Wiederholung geschwächet. **Viele Todesurtheile, sagt Seneka, bringen einem Regenten eben so wenig Ehre, als einem Arzte viele Todesfälle seiner Kranken.** **) Man betrachte auf einer Seite die Anzahl derjenigen, die jährlich durch die Hand des Henkers in einem auch nicht gar zu großen Lande



*) Geist der Gesetze 1. Band 12. B. 6. K.

**) Sen. de Clem.

auf dem Schandgerüste sterben, und auf der andern Seite die geringe Wirkung, die diese Beyspiele machen, und man erlaube alsdenn die Frage aufzuwerfen, ob die strafende Gerechtigkeit nicht besser durch andere Wege, und ohne Vergießung so vielen Menschenblutes ihren Endzweck erreichen könnte? — Der Marquis de Beccaria hat bereits vor einigen Jahren in einer rührenden Schrift, die ganz von Empfindungen der Menschenliebe durchglühet ist, der Kostbarkeit des menschlichen Lebens eine Schutzrede gehalten. *) Schade, daß er dabey einen irrigen Grundsatz angenommen, und den Regenten das Recht, jemanden mit dem Tode zu bestrafen, streitig zu machen scheinet. Niemand, sagt er, ist Herr über sein eigenes Leben, folglich konnte auch Niemand dieses Recht seinem Fürsten übertragen. Allein Beccaria siehet die Sache auf der unrechten Seite an. **) Nicht die Uebergabe des ei-

*) Sein vortrefliches Werk *dei Delitti e delle Pene* ist im Deutschen durch elende Anmerkungen geschändet im Jahr 1767. zu Ulm herausgekommen.

**) Siehe Sonnenfels Grundsätze der Polizey, Handlung und Finanzwissenschaft.

eigenen Lebens von Seite eines Bürgers, sondern das **Vertheidigungsrecht**, welches in dem Stande der Natur einem jeden Menschen wider einen ungerechten Angreifer zukömmt, und welches die sämmtlichen Bürger mit vereinigtem Willen dem Regenten übertragen haben, räumet der Landesherrschaft die Gewalt über das Leben der Uebertreter der Gesetze ein.

Aus diesem Grunde selbst fließt die Folge, daß gleichwie ein Mensch in dem Stande der Natur sein Leben mit dem Tode des ungerechten Angreifers nur in dem Falle vertheidigen darf, wenn dessen Tod zu seiner Sicherheit unumgänglich nothwendig ist, also auch in der bürgerlichen Gesellschaft die Todesstrafe wider einen Verbrecher nur alsdenn Platz greife, wenn die öffentliche Ruhe, oder die Sicherheit des Staates ein solches Opfer fodert.

Wenn irgendwo das Gleichgewicht des **Verbrechens** mit der **Strafe** zu beobachten ist, so muß dieses bey den Todesstrafen beobachtet werden. Das Verbrechen eines Bürgers, den man zernichten will, muß überaus

groß, und der dem Staate verursachte Schaden unersetzlich seyn. Dergleichen Uebelthäter sind, welche sich selbst mit Menschenblute zu beflecken, und den Staat eines Bürgers zu berauben sich nicht gescheuet. Zahn für Zahn, Blut für Blut, Seele für Seele. Es giebt zuweilen Bösewichter, welche die menschliche Natur so weit vergessen, daß sie den Leuten brennendes Pech in die Wunden gießen, die verborgensten Glieder mit Fackeln brennen, schwangern Weibern siedendes Schmalz in den Hals schütten. Dergleichen Ungeheur, die sich durch solche barbarische Handlungen wie wildes Vieh bezeuget haben, soll man auch schärfer, als Menschen, behandeln, durch einen langsamen, und schmerzhaften Tod hinrichten, und so weit, als es thunlich ist, die Pœnam Talionis gebrauchen. Es liegt dem Staate daran, daß man durch eine wohlangewandte Grausamkeit solche Unthaten auf ewig von dem Erdboden entferne. Die äußerste Schärfe soll man endlich gegen diejenigen kehren, welche das Vaterland verrathen, bürgerliche Kriege erregen, oder der geheiligten Person des Regenten nach dem Leben trachten, weil durch diese Laster nicht einzelne Bürger beschädiget, sondern der Staat

in seinen Grundsäulen angegriffen, und das Heil der ganzen bürgerlichen Gesellschaft auf die Spitze gesetzet wird. Barbaren, sagte der gottlose Damien zu seinen Peinigern, ihr vergesset, daß ihr Menschen seyd! aber der Unmensch hatte es zuvor vergessen.

Bey den Diebstählen scheinet die Todesstrafe an dem unrechten Orte angebracht zu seyn. Selbst vielen Rechtsgelehrten unter den Alten, ist dießfalls schon ein Zweifel gekommen, und Paris de Puteo hat geglaubet, daß Friederich II. in der Hölle braten müße, weil er die Summe eines todmäßigen Diebstahls auf fünf Gulden gesetzet hat. In der That ist zwischen wenigen Gulden, und dem Leben des Menschen ein himmelweiter Abstand, *) und der Sicherheit des

*) Il y a l' infini entre le Destin d' un riche & d' un miserable: l' un regorge de biens & nage dans le superflu: l'autre abandonné de la fortune manque meme du necessaire; qu'un malheureux derobe, pour vivre, quelques Pistoles, une Montre d'or, ou pareilles bagatelles, a un Homme, que sa magnificence empeche de s'appercevoir de

des gemeinen Wesens ist durch diese Schärfe dennoch nicht besser berathen. Ein Dieb siehet den Tod nicht, wie wir, für das schrecklichste Uebel an, und der Galgen, der oftmals sein ganzes Stammhaus getragen, ist in seinen Augen bey weitem dasjenige nicht, was er in den unsrigen ist. *) Was der Dieb gemeiniglich scheuet, ist die Arbeit. Um diese zu fliehen, setzet er sich lieber der Gefahr des Todes aus. Er weis, daß durch die Gesetze der Strang auf die Diebstähle geschlagen ist: aber er will lieber einst durch den Henker sterben, als arbeiten. Wenn die Todesstrafen ein so schreckendes Beyspiel wider die Diebe wären, woher käme es, daß oft bey währender Vollstreckung eines Todesurtheiles an einem Die-

---

de cette perte; faut il, que ce miserable soit devoué a la mort? L' Humanité n' exige t' elle pas, qu'on adoucisse l' extreme rigueur? Il parait bien que les Riches ont fait cette loi. *Sur les Raisons d' etablir & d' abroger les Loix.*

*) Noli minitari, scio crucem futuram mihi sepulcrum,
Ibi majores mei siti sunt, pater, avus, proavus, abavus.

Sagt der Knecht beym Plautus.

Diebe, den Zusehern ihre Tobacksdosen, Uhren, Schnupftücher aus den Säcken heraus gespielet werden? Eine auf die Diebsgemüther weit wirksamere Strafe, als das Schavot ist, würden also schwere, **und lebenslängliche Arbeiten** seyn.

Ein wohl eingerichtetes Zuchthaus,*) wo incorrigible Diebe und Müßiggänger zum Festungs- Strassen- oder Wasserbau, und andern dergleichen harten Arbeiten bey schlechter Kost, mit dem Springer an den Füßen, und wenn sie nachläßig sind, mit hin und wieder einge-



*) Ein Dieb, dessen Diebstahl nicht viel beträgt, und an dessen Besserung man noch nicht zu verzweifeln Ursache hat, könnte mit der Zeit nach ausgestandener Strafe aus dem Zuchthause in das Arbeitshaus, wo man um den Lohn zum Besten des Publikums arbeitet, überbracht werden. Dergleichen öffentliche Arbeitshäuser sind nicht zur Strafe, sondern zu Vermeidung des Müßigganges bestimmet, und in einem jeden Staate desto nothwendiger, damit das herrenlose Gesindel, und alles, was gesunde Glieder hat, sich mit dem Mangel der Arbeit nicht entschuldigen könne.

schalteten Karbatschstreichen Zeit ihres Lebens angehalten werden, ist für einen liederlichen Pursch, der ebenfalls einen Hang zum müßigen Leben verspüret, ein weit abschreckenderes Beyspiel, als ein mit Leichen umher behängtes Hochgericht. Die Alternative, frey und um den Lohn zu arbeiten, oder ein quaalvolles Leben ohne Belohnung dahin zu schleppen, wird ihn nothwendiger Weise auf den Gedanken führen: **Weil es in diesem mühseligen Staate gearbeitet seyn muß, so will ich lieber für die Bezahlung als um Schellen und Schläge arbeiten.**

Der Staat ziehet hieraus einen doppelten Vortheil: denn erstens werden eben diejenigen, die zum Schaden des gemeinen Wesens gebohren zu seyn scheinen, auch wider ihren Willen gezwungen, das Beste des Staates durch nützliche Arbeiten zu befördern: zweytens wird die Todesstrafe etwas seltener, und alle die traurigen Gepränge, mit denen sie begleitet ist, gewinnen das Ansehen des Feyerlichen und Schreckbaren, an statt daß das Volk itzt dergleichen blutigen

Sce-

Scenen weit gleichgültiger, als einer Komödie zusieht. *)

In keinem Staate der Welt war die Strafe der Diebstähle dem Verbrechen so angemessen, und aus der Natur selbst hergenommen, als bey den Juden, wo der Dieb entweder das Gestohlene doppelt zurückgeben, oder demjenigen, dessen Gut er entfremdet hatte, bis zu Abdienung dieser Summe als ein Sklav dienen mußte. Exod. 22. v. 1. 3. 4.

Könnte dieser heilsame Gebrauch nicht auch bey uns mit Festsetzung einiger Modificationen eingeführt werden? Könnte man z. B. nicht die Diebe in einem Arbeitshause, bey einer Fabrike, bey einem Bau mit dem herkommlichen Lohn arbeiten lassen, und von diesem Lohn das Erfoderliche zu ihrer schlechten Kost und Kleidung abziehen, und das übrige demjenigen hinübergeben, welchem das Gut entfremdet worden, bis gleichwohl der verursachte Schaden doppelt ersetzet wäre? Auf diese Weise käme der Be-



---

*) Ce sont les operas de la Canaille, sagt Voltaire.

schädigte zu seinem Gut, und der Müßiggänger lernte sein Brod auf eine ehrliche Weise zu gewinnen.

Ich habe bisher von Bestrafung begangener Verbrechen geredet. Wie aber? wenn der Unschuldige durch irgend einen Verdacht gefänglich eingezogen worden? wenn seine Unschuld an den Tag gekommen? wenn sich das aufgebürdete Laster falsch bezeiget? — Ist das Publikum, für dessen Sicherheit er ohne Schuld gelitten, nicht verbunden, ihm für das ausgestandene Ungemach eine Genugthuung zu geben? Ist es genug, wenn man ihn mit einem Laufzettel, oder sogenannten Attestato innocentiæ abfertigt, und in die Welt fortjaget? Soll man die Unschuld eines Bürgers, den die Gesetze, so zu sagen, beleidiget haben, nicht bey öffentlichem Trompetenschall kundmachen? Ist dem Staate so wenig an der Ehre seiner Glieder gelegen, daß er dieses Mittel für übertrieben, und bey einem gemeinen Manne für unnöthig ansehen kann? Ist es nicht Pflicht, einen solchen Märtyrer des Staates mit Gepränge in den Besitz seiner Ehre, seines Vermögens, seiner Werkstatt einzusetzen,

und auf die Verbesserung seines Glückes mit aller möglichen Sorgfalt bedacht zu seyn, um von ihm die Schande in den Augen seiner Mitbürger abzuwaschen, die er durch seine Gefangennehmung besonders an jenen Orten erlitten, wo das ungewisse, und das bereits verurtheilte Verbrechen einerley Kerker decket?

# Dritte Abhandlung

von

## den Asylen, oder Freyungen.

Asylon bedeutet nach der Etymologie des griechischen Wortes einen Ort, wo man Niemand herausnehmen darf. Im gewöhnlichen Verstande ist es ein Zufluchtsort, in welchem die Schuldigen, oder Missethäter wider die Verfolgung der Gerechtigkeit versichert sind, und von keiner Obrigkeit herausgezogen werden können. *)

Wer

*) Die Kanonisten, welchen diese Erklärung zu frappant, und einleuchtend vorkömmt, verkleistern sie, und sagen kurz: *Asylum est locus refugii, immunitatem CONTRA VIM præstans*: Sie könnten eben so kurz sagen: *Immunitatem CONTRA JUS præstans.*

Wer diese Definition genau betrachtet, und den unumstößlichen Grundsatz eines jeden wohleingerichteten Staates: **daß die guten Handlungen belohnet, und die bösen bestrafet werden müßen**, entgegen hält; wird bald im Stande seyn, zu entscheiden, was von den Freyorten zu halten sey. Einige Juristen haben den Gebrauch der Freyorte sogar aus dem natürlichen Rechte herleiten wollen: mit welchem Grunde, mögen sie selbst zusehen. Ich kann mir wenigstens nicht einbilden, wie das Gesetz der Natur der Gerechtigkeit die Hände binden, und in irgend einem Plätzchen des Landes einen Damm aufwerfen könne, wider welchen sich die rechtmäßige Gewalt der Obrigkeit abstossen soll.

Den ersten Ursprung der Freyungen finden wir in den Gerichtsvorschriften des mosaischen Gesetzes. Aber diese Freyungen waren nicht gegen die gerichtlichen Proceduren der rechtmäßigen Obrigkeit, sondern zu Verhinderung einer zu jähen Selbstrache eingesetzet. Der nächste Blutsverwandte eines Erschlagenen hatte in dem theokratischen Staate das Recht, den Mörder, so bald er ihn ergriff, zu erschla-

schlagen. *) Weil aber zuweilen ein Todschlag aus blossem Zufalle, und ohne bösen Willen geschehen kann, **) und ein solcher unschuldiger Mörder Gefahr lief, von dem erhitzten Anverwandten des Getödteten auf der Stelle umgebracht zu werden; so gab GOtt den Befehl, daß unter den acht und vierzig Städten der Leviten sechs Freystädte, drey dießseits, und drey jenseits des Jordans zu Schützung der Flüchtigen seyn sollen,

auf

*) Num. XXXV. 19.

**) Ein Beyspiel eines solchen unfreywilligen Todschlages, giebt die göttliche Schrift selbst: Wenn jemand seinen Nächsten unwissend schlägt, und bezeugen wird, daß er vorhin, gestern, oder ehegestern keinen Haß auf ihn gehabt hat, sondern ist nur mit seinem Nächsten in den Wald gegangen, Holz zu hauen, und im Holzabhauen ist ihm die Axt aus seiner Hand entfahren, und das Eisen fuhr vom Stiel, und traf seinen Nächsten, daß er stürbe, der soll in die Freystadt fliehen, daß er lebendig bleibe, und nicht der Nächste, dessen Blut vergossen worden, durch den Schmerz betäubt, den Todschläger jage, und ergreife ihn, — und schlage seine Seele, da doch keine Schuld des Todes an ihm ist. Deutr. XIX. 4. 5. 6.

auf daß dahin fliehe, der einen Tod- schlag unversehens thut, in welche so der Flüchtige kömmt, ihn der Freund des Erschlagenen nicht tödten mag, bis er vor der Gemeine zu Gericht gestanden, und seine Sache geurtheilet sey. Num. XXXV. 11. 12. Hieraus erhellet, daß in dem alten Bunde die Freyheitsorte nicht zu Begünstigung der Schuldigen, sondern der Unschuldigen, nicht zu Hemmung der ordentlichen Gerechtigkeit, sondern zu Verhinderung einer übereilten Selbstrache von GOtt verordnet worden: denn wenn bewiesen war, daß der Todschlag durch List, und freyen Willen geschehen, so ward der Thäter durch keine Freystadt geschützet. Wenn aber Jemand Haß trägt wider seinen Nächsten, und auf ihn lauret, und macht sich über ihn, und schlägt ihn, daß er sterbe, und fliehet zu dieser Städte eine: so sollen die Aeltesten in seiner Stadt hinschicken, und ihn von dannen holen lassen, und ihn in die Hände des Nächsten, dessen Blut vergossen ist, geben, und man soll ihn tödten. Du sollst dich seiner nicht erbarmen, und sollst das schuldige Blut aus Israel thun, auf daß es

dir

dir wohl ergehe. Deutr. XIX. 11. 12. 13. Selbst die Flucht zum Altar konnte den Schuldigen der verfolgenden Gerechtigkeit nicht entziehen. **Wer seinen Nächsten mit List, und Willen erschlägt; den sollst du von meinem Altar wegreißen, auf daß man ihn tödte.** Exod. XXI. 14. Und in dem dritten Buche der Könige lesen wir, daß Salomon den Joab vor dem Altare erschlagen ließ, weil er sich auf Adonias, und nicht auf Salomons Seite gewandt hatte. Es ließe sich daher aus dem mosaischen Gesetze vielmehr ein Beweis wider unsere heutigen Freyheitsorte, als für dieselben ziehen, weil die Privatrache, der einzige Beweggrund der Freystädte in Israel, bey uns überhaupt verbothen, und das Recht, die Laster zu bestrafen, der Obrigkeit allein heimgestellet ist. Die Freyungen könnten einigermassen in einem despotischen Staate angehen, wo ein Wink des Tyrannen genug ist, dem nächsten besten, der ihm verdächtig geworden, ohne Proceß auf der Stelle den Hals zu brechen.

Die Griechen hatten ebenfalls ihre Freyungen, doch nicht mit der weisen Einschränkung des mosaischen Gesetzes, sondern mit einer unbegränzten Ausdehnung auf alle Unglücklichen, und Verbrecher. Dergleichen Freystädte waren bey den Atheniensern der Altar der Barmherzigkeit, und das Grab des Theseus, bey den Phliasiern der Tempel der Göttinn Hebe und bey den Lacedemoniern der Minerva. Cornelius Nepos erzählet ein merkwürdiges Beyspiel einer abergläubischen Gewissenhaftigkeit dieser letztern. *) Pausanias, ein lacedemonischer Feldherr hatte sich einer Verrätherey verdächtig gemacht, und floh in den Tempel der Minerva, welchen man Chalciäcon nannte. Die Lacedemonier getrauten sich aus Ehrfurcht gegen die Göttinn nicht, ihn herauszunehmen, sondern damit er nicht entwischen konnte, ließen die Ephorer sogleich alle Eingänge des Tempels vermauren, und das Dach abtragen, damit er unter freyem Himmel desto eher umkäme. Man sagt, daß seine eigene Mutter den ersten Stein zu diesem Ende zugetragen habe. Als man merkte, sagt



---

*) Corn. Nep. in Pausania.

Thucidides, daß Pausanias vor Hunger zu sterben begann, zog man ihn schon halb entseelter heraus, wo er sogleich gestorben. Durch diese Herausnehmung schien den Götzenpfaffen das Recht der Freyung verletzet zu seyn, in Rücksicht dessen man den Unglück'ichen vor dem Altare Hungers hätte sterben lassen sollen. Das Orakel zu Delphos befahl den Lacedemoniern, daß sie zu Wiedererstattung dieser Beleidigung der Göttinn zween Leiber für einen geben sollten, worauf sie zwo ährene Bildsäulen in den Tempel gesetzet.

Romulus ahmte dem Beyspiele der Griechen, obwohl in einer ganz verschiedenen Absicht nach. Um seine neue Stadt zu bevölkern, versprach er allen Flüchtigen an einem Orte, der zu den Zeiten des Livius mit einem dicken Zaun umgeben war, und inter duos Lucos genannt wurde, völlige Sicherheit, *) und damit auch die Religion ins Spiel kam, erbauete er an eben diesem Orte einen Tempel. Plutarchus sagt, daß dieser Kunstgrif eine große Menge von Knechten, Schuldnern, und Mördern in den neu an-

*) Liv. lib. 1. cap. 8.

angehenden römischen Staat gezogen, und dieser in kurzer Zeit volkreich geworden. *) Als aber diese politische Absicht ihren Zweck erreichet, ward der Ort nach dem Zeugnisse des Dio Cassius also umzäunet, daß nichts mehr, als der Name einer Freystadt übrig blieb, und Niemand hineinkommen konnte. **) Die Schmeicheley, welche die Bildsäulen der Kaiser heiligte, führte nach der Hand eine neue Gattung von Freyorten ein. Der gottloseste Bösewicht konnte den rechtschaffensten Mann schimpfen, und schänden, ein Knecht seinen Herrn ungestraft beleidigen, wenn er zu der Säule des Cäsars seine Zuflucht genommen, und dieselbe umfasset hatte. Es war ein Capitalverbrechen, das den Tod unnachläßig verdiente, wenn ein Herr seinen Knecht bey der vergötterten Bildniß des Kaisers züchtigte. Die



*) Plutarchus in Romulo: eben also sagt Florus: Imaginem urbis magis, quam urbem fecerat. Incolæ deerant. Erat in proximo lucus: hunc asylum facit; & statim mira vis hominum, latini, tuscique pastores quidam, & transmarini Phriges, qui sub Aenea: Arcades, qui sub Evandro duce influxerant.

**) Dio Caſſ. l. 47.

damals herrschende Mode, das Majestäts Verbrechen auf alle, auch gleichgültigste Handlungen auszudehnen, um unter allerley Vorwand die republikanisch gesinnten aus dem Wege zu räumen, war die Ursache dieses Freyungsgesetzes. *)

Als die christliche Religion in ihrem Glanze erschienen, und selbst die Kaiser sich zu derselben bekannt hatten; nahmen diese ihr Augenmerk dahin, daß sie den Gotteshäusern der Christen ein vorzügliches Ansehen geben, und dadurch die Tempel der Götzen in Abschlag bringen möchten. Daher verliehen sie den Kirchen das Recht, die dahin fliehenden Missethäter aufzunehmen, und vor der Schärfe der Strafen zu beschützen, welches Recht nach der Hand auch auf den Umfang der Kirchen, auf die Klöster, und Kirchhöfe ausgedehnet worden. Die

Bi-

---

*) So war es in den damals kritischen Zeiten ein Halsverbrechen, wenn Jemand einen Ring, worauf des Kaisers Bildniß gepräget war, auf dem heimlichen Gemache, oder in Trink- und Hurenhäusern bey sich trug. Ein jedes unvorsichtiges Wort, ein Traum, eine Thräne kostete das Leben.

Bischöfe nahmen sich aus christlichem Mitleid auch solcher Uebelthäter an, die nicht in die Freyung gekommen, sondern wirklich zum Tode geführet wurden, und erhielten vielen durch ihre Vorbitte das Leben. Der Beweggrund dieser Erbarmung war nicht, daß sie die Laster entschuldigten, oder ungestraft wissen wollten, sondern weil man nach damaligem Gebrauche die Verurtheilten zum Tode hinriß, ohne ihnen Zeit oder Gelegenheit zu gestatten, sich mit GOtt zu versöhnen, und das Heil ihrer Seele in Sicherheit zu setzen. *) Dieses ersehen wir unter andern aus einer Stelle des heiligen Augustins im 153 Brief: **Wir billigen keineswegs die Verbrechen,** sagt er, **die wir verbessert zu werden wünschen: und wir wollen die Laster nicht darum ungestraft sehen, als ob sie uns gefielen: sondern wir erbarmen uns über den Menschen, und verfluchen sein Laster, und je mehr uns seine Uebelthat**



*) Noch in dem vierzehnten Jahrhundert wurde in Frankreich den verurtheilten Missethätern kein Beichtvater vergönnet. Heutiges Tags wird ihnen nur die Communion versaget.

mißfällt, desto weniger wollen wir, daß der Uebelthäter ungebessert zu Grunde gehe. — Zu Verbesserung der Sitten giebt es keinen andern Ort, als dieses Leben: daher sind wir aus Liebe des menschlichen Geschlechtes gedrungen, für die Schuldigen zu bitten, damit sie dieses Leben nicht also durch die Strafe endigen, daß auch nach diesem Leben ihre Strafe kein Ende nehme.*)

Die Kirchenfreyheiten, welche die Kaiser in der Absicht, die christliche Religion in den Augen der Heiden zu verherrlichen, ertheilet hatten, wurden in kurzer Zeit so sehr mißbrauchet,
daß

---

*) Nullo modo culpas, quas corrigi volumus, approbamus, nec quod perperam committitur, ideo volumus impunitum esse, quia placet; sed hominum miserantes, facinus autem, seu flagitium detestantes, quanto magis nobis displicet vitium, tanto minus volumus inemendatum interire vitiosum. — Morum corrigendorum nullus alius, quam in hac vita locus: ideo compellimur humani generis charitate intervenire pro reis, ne istam vitam sic finiant per supplicium, ut ea finita non possint finire supplicium.

daß sich die Kaiser veranlasset sahen, auf Abschaffung derselben zu denken. Arkadius machte die Verordnung, daß wenn sich Privat- oder Staatsschuldner, das ist solche, welche die Steuern und Anlagen nicht entrichtet hatten, in die Kirche flüchteten, und von der Geistlichkeit aufbehalten würden, ihre Schulden aus den Kirchengefällen sogleich bezahlt werden sollen; und weil manche, wenn sie große Verbrechen ausgeübt, oder viele Schulden gemacht hatten, von den Bischöfen zu Klerikern geweihet wurden, so ward befohlen, solche Leute ohngeachtet ihrer Weihe aus der Kirche heraus, und vor Gericht zu ziehen. *)

Durch eben dieses Gesetz hob Arkadius überhaupt alle Freyungen auf: ein weises Gesetz, wenn es nicht zum Theile aus einer unreinen Quelle geflossen wäre: Eutropius ein Verschnittener, der sich durch seine Arglistigkeit des ganzen Her-



*) Fleury Hist. Eccl. L. 20. §. 36.

zens seines Monarchen bemächtiget, und bis zur Konsulsstelle empor geschwungen hatte, mißbrauchte seine Gewalt zum Untergange der ehrlichsten Männer. Unter diesen war Timasius, ein Feldherr des Kaisers, den er in das Elend verwiesen, und dessen Ehefrau Pentadia nebst mehr andern aus Furcht der Verfolgung in die Kirche entflohen. Um selbe aus dieser Freystätte herauszuziehen, bewirkte Eutropius bey dem Kaiser obiges Gesetz, Kraft dessen nicht nur alle Freyungen gesperret, sondern auch diejenigen, die schon darinne waren, herausgenommen werden sollten. Allein Eutropius ward wegen seiner Gottlosigkeit bald bestrafet. Gleich im folgenden Jahre fiel er bey dem Arkadius in Ungnade, und als Gainas seinen Kopf verlangte, entfloh er in die Kirche. Chrysostomus rettete ihn wider die Wuth des Pöbels, der seine Auslieferung foderte, und hielt bey dieser Gelegenheit seine berühmte Rede, welche Eutropius selbst, der die Flügel des Altars hielt, mit anhörte.

Durch diesen Zufall ward das Gesetz des Arkadius wiederum aufgehoben,

und im Jahre 431 ward die Herausnehmung eines Ubelthäters, oder Sklaven aus der Kirche durch ein Edikt Theodosius des Jüngern für ein Laster der beleidigten Majestät, im Jahre 466 aber durch eine weitläuftige Verordnung des Kaisers Leo, so gar der Gedanke eine Freyung zu verletzen, für ein Halsverbrechen erkläret. Nur solche Sklaven, die mit gewaffneter Hand in die Kirche kamen, genossen keine Freyung, und durften noch den nämlichen Tag heraus gezogen werden: die übrigen aber, welche ohne Waffen kamen, wurden ihren Herren unter der Bedingung der Straflosigkeit, und Verzeihung ihres Fehlers zurückgegeben.

Diese für die Befreyung der Uebelthäter gar zu günstigen Gesetze, hat der Kaiser Justinian im Jahre 535 durch eine Novelle in vielen Stücken geschärfet, und die Todschläger, Ehebrecher, und Entführer der Jungfrauen von der Kirchenfreyheit ausgeschlossen. **Du sollst sie herausreißen, sagt das Gesetz: und ihnen das Urtheil sprechen: denn es geziemet sich nicht, daß man solche verschone, die dergleichen Dinge unternehmen, sondern nur**

solche, welche durch dergleichen Unternehmungen leiden. Die Freyung der Kirchen ist nicht dem Schuldigen, sondern dem Beleidigten von dem Gesetze gestattet, und es ist nicht möglich, daß die Heiligkeit des Ortes beyde, den Thäter und den Beleidigten schütze. *) Die öffentlichen Auflagen sollen auch in den Kirchen, doch mit Anständigkeit gefodert werden: denn die Finanzen sind sowohl für die Soldaten, als für Privatpersonen, ja sogar den Kirchen selbst, und dem ganzen gemeinen Wesen nützlich und nothwendig. Constantin Porphyrogenitus hat dieses Gesetz in betref der Todschläger wieder gemildert, und die besondere Verordnung gemacht, daß ein unfürsetzlicher, und aus jäher Hitze begangener Todschlag, wenn der Thäter in die Kirche entläuft, mit der Verweisung aus dem Lande bestrafet, und das Vermögen

*) Diese Worte sind sehr merkwürdig, weil sie fleißig zwischen einer gerechten, und ungerechten Gewalt einen Unterschied machen, Nur wider ungerechte Angrife, nicht wider das Verfahren der ordentlichen Obrigkeit soll ein geheiligtes Dach schützen.

gen des Thäters entweder seinen, oder des Umgebrachten Erben nach Verschiedenheit der Umstände zuerkannt werden sollte: wenn aber der Todschlag mit Geflissenheit geschehen, so soll der Mörder ohne Ausnahme zum Mönche geschoren, und Zeit seines Lebens in dem Kloster verwahret werden.

Als das occidentalische Kaiserthum auf die Deutschen gekommen, machte Karl der Große das Gesetz, daß die Kirche keinem Uebelthäter verschlossen, noch dieser aus den Kirchen mit Gewalt herausgenommen, sondern ihm das Leben, und seine ganzen Glieder geschenkt werden sollen, doch so, daß ihn der Kaiser nach seiner Willkühr in eine andere Gegend verweise.

Aus allem diesen ersehen wir, daß die Freyheiten der Kirchen in ihrem Ursprunge, und in den ersten Jahrhunderten nichts als Begnadigungen der Fürsten waren, die sie nach Belieben aufhoben, einschränkten, oder vergrößerten. Man lieset auch nicht, daß sich in den ersten vierhundert Jahren einige Kirchenversammlungen weder particulare, noch allgemeine, vielweniger ein Pabst herausgenommen, in die-

dieser Sache, die bloß von des Regenten Gnade abhieng, einen Kanon zu machen. Ferners erhellet aus dem, was bereits gesagt worden, daß sich eben diese Begünstigungen aus einer zu weit getriebenen Religion, und Frömmigkeit, wider den ächten Begrif eines Freyorts, als welcher nur gegen eine ungerechte Gewalt, oder übereilte Zornhitze eröffnet seyn soll, in die christlichen Staaten eingedrungen haben. Den Nachtheil, den dadurch die öffentliche Ruhe gelitten, haben die Päbste selbst eingesehen, da sie nach, und nach, besonders Benedikt XIII. verschiedene Verbrechen von dem Freyungsrechte ausgenommen haben. Die Kirche GOttes ist freylich heilig: aber eben darum, weil sie heilig ist, muß man sie zu keiner Mördergrube machen. Der Altar gehöret dem Priester, wer läugnet es? aber der Schuldige, der durch sein Verbrechen die bürgerliche Gesellschaft beleidiget hat, gehöret dem Staate. Ein Zufluchtsort wider die rechtmäßige Gewalt ist schon in Terminis ein Absurdum. So wenig der Pallast eines Fürsten die Seele eines Sünders wider den Kirchenbann zu schützen vermögend ist, eben so wenig kann die Kirche den Körper eines Missethäters, der wider den Staat verbrochen

hat,

hat, von der gesetzmäßigen Strafe befreyen. Beyde Mächte, die geistliche, und die weltliche müssen in ihren gehörigen Gränzen bleiben, wenn sie in der Welt keine Verwirrung anstiften wollen.

Ist es nicht für einen Souverainen eine erniedrigende Sache, wenn er den Mönchen seinen Unterthanen, zu welchen ein Spitzbub entflohen ist, oder wohl gar dem Spitzbuben selbst einen sogenannten Revers ausstellen muß, wenn er will, daß solcher nicht gar aller Strafe entgehe? Bey allen den Einschränkungen, welche die Päbste gemacht, und bey allen den Ausnahmen, durch welche sie manches Verbrechen der Freyung unfähig erklärt haben; bleibt dennoch das Recht der Freyung, und selbst ihr Name dem Staate gefährlich, weil sie durch die Hoffnung der Straflosigkeit zu Uebelthaten einladet. Bis der Bischof *) der oft eine Tagreise, und

---

*) Dem weltlichen Richter ist die Erkenntniß, ob der Fall freyungsmäßig sey, sogar unter der Excommunication verbothen. So sehr wußte die Geistlichkeit die Gnaden der Fürsten in Gerechtsamen umzuschmelzen.

und noch weiter entfernet ist, entschieden hat, ob der Fall des Asylums fähig sey, oder nicht, bis man Anstalten macht, den Bösewicht mit Zuziehung eines Priesters, anständig, ohne Tumult herauszunehmen; ist dieser über neun Berge entflohen, besonders da sich die Mönche eine Ehre daraus machen, wenn sie die Obrigkeit äffen, dem Uebelthäter durch läppische Einfälle durchhelfen, und den Räuber, den Mörder der ehrlichen Welt frey in den Schoos zurückjagen können.

Die Aufhebung der weltlichen Freyungen, dergleichen die landesherrlichen Residenzen, die Zeughäuser ꝛc. sind, ist ohnehin keiner Bedenklichkeit unterworfen, und hängt von der unangestrittenen Willkühr des Fürsten ab. Nur die Freyungen der Gesandten-Häuser könnten noch einen Scrupel erregen. Allein es ist nicht zu glauben, daß Monarchen, welche durch gutes Verständniß mit einander verbunden sind, die Straflosigkeit eines Missethäters der Ruhe eines freundschaftlichen Staates vorzuziehen, und aus den Wohnungen ihrer Botschafter einen Unterschleif für die Verbrecher zu machen, gesonnen seyn werden. Die Wache darf in das Haus des Gesandten nicht eingreifen:

ge-

genug, wenn dieser den Flüchtling nicht duldet, sondern durch seine Bediente zur Thüre hinausweisen, und also unbeschützt in die Hände der auf ihn laurenden Gerechtigkeit liefern läßt. *)

Aber auch die geistliche Obrigkeit würde ohne Zweifel auf das so eifrig beschützte Freyheitsrecht ihrer Kirchen, und Kirchhöfe endlich auf immer Verzicht thun, wenn die Todesstrafe nach obigem Vorschlage eingeschränkt, und bey den meisten Verbrechen in Kerker, und gemeinnützliche Arbeiten verändert würde.

---

*) Sonnenfels Grundsätze der Polizey ec.

BIBLIOTHECA
REGIA
MONACENSIS.

Bayerische StaatsBibliothek

Münchener DigitalisierungsZentrum Digitale Bibliothek

Zaupser, Andreas Dominikus

Gedanken über einige Punkte des Criminalrechtes in drey Abhandlungen

München 1777

P.lat. 1925 d#Beibd.1
urn:nbn:de:bvb:12-bsb10744160-9
VD18 1477660X-001